

KONINKRIJK BELGIE

ROYAUME DE BELGIQUE

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE

AVIS DU CONSEIL D'ETAT

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste vakantiekamer, op 18 mei 2000 door de Minister van Economie verzocht hem van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "waarbij sommige bepalingen van de wet van 14 juli 1991 betreffende de handelspraktijken en de voorlichting en bescherming van de consument, van toepassing worden verklaard op financiële instrumenten, effecten en waarden", heeft op 7 september 2000 het volgende advies gegeven :

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, première chambre des vacations, saisi par le Ministre de l'Economie, le 18 mai 2000, d'une demande d'avis sur un projet d'arrêté royal "rendant applicables aux instruments financiers et aux titres et valeurs certaines dispositions de la loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce et sur l'information et la protection du consommateur", a donné le 7 septembre 2000 l'avis suivant :

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

Het om advies voorgelegde ontwerpbesluit strekt ertoe sommige bepalingen van de wet van 14 juli 1991 betreffende de handelspraktijken en de voorlichting en bescherming van de consument, van toepassing te verklaren op bepaalde financiële instrumenten, effecten en waarden.

Rechtsgrond daartoe wordt geboden door artikel 1, tweede lid, van de voornoemde wet van 14 juli 1991, zoals die bepaling luidt na te zijn aangevuld bij de wet van 21 december 1994 houdende sociale en diverse bepalingen.

Artikel 1, tweede lid, van de wet van 14 juli 1991 luidt :

"Deze wet is niet van toepassing op effecten en andere financiële instrumenten bedoeld in de wetgeving betreffende de financiële transacties en de financiële markten. Onder de voorwaarden en rekening houdend met de aanpassingen die Hij bepaalt, kan de Koning evenwel sommige bepalingen van deze wet van toepassing verklaren op voornoemde effecten en andere financiële instrumenten of op categorieën daarvan".

VOORAFGAANDE OPMERKINGEN

1. De in het ontwerpbesluit vervatte regeling werd voorheen reeds om advies voorgelegd aan de Raad van State, afdeling wetgeving. In advies L. 27.448/1, dat in dat verband op 26 maart 1998 werd uitgebracht, onthield de Raad van State, afdeling wetgeving, zich van een artikelsgewijze onderzoek van het ontwerpbesluit, omdat, eensdeels, hij

.../...

ernstige twijfels had op het vlak van de rechtszekerheid en de transparantie van de ontworpen regelgeving en, anderdeels, er volgens hem vragen rezen met betrekking tot de toepasbaarheid op de betrokken financiële instrumenten van sommige, in het advies opgesomde bepalingen van de meermaals genoemde wet van 14 juli 1991.

Opdat zou zijn voldaan aan het voorschrift van artikel 3, § 1, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, zal derhalve niet enkel het heden uitgebrachte advies moeten worden gehecht aan het verslag aan de Koning en samen met dat verslag moeten worden bekendgemaakt, doch dient ook advies L. 27.448/1 van 26 maart 1998 aan het verslag aan de Koning te worden gehecht en tegelijk met dat verslag te worden bekendgemaakt.

Op die wijze blijft dan tevens het verslag aan de Koning, waarin bij herhaling wordt gerefereerd aan het eerder uitgebrachte advies L. 27.448/1, ten volle begrijpelijk.

2. Zoals wordt verduidelijkt in het verslag aan de Koning, strekt het ontwerpbesluit mede tot omzetting van "richtlijn 93/13/EEG van de Raad van 5 april 1993 betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten, in Belgisch recht (...) door de artikelen 30 tot 36 WHP over oneerlijke bedingen - weliswaar licht aangepast - van toepassing te verklaren op effecten en waarden".

.../...

Of die omzetting naar behoren is gebeurd zal, in voorkomend geval, uiteindelijk ter definitieve beoordeling staan van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

1. Artikel 177 van de voornoemde wet van 21 december 1994 heeft aan artikel 1 van de wet van 14 juli 1991 geen nieuw derde lid toegevoegd, doch heeft, integendeel, artikel 1, tweede lid, van de laatstgenoemde wet met een zin aangevuld.

Derhalve dient in het eerste lid van de aanhef van het om advies voorgelegde ontwerpbesluit de verwijzing naar "artikel 1, derde lid", van de wet van 14 juli 1991 te worden vervangen door een verwijzing naar "artikel 1, tweede lid", van die wet.

2. Tussen het tweede en het derde lid van de aanhef dient een als volgt geredigeerd lid te worden ingevoegd :

"Gelet op het advies van de Raad voor het Verbruik, gegeven op 24 oktober 1997;".

.../...

3. Rekening houdend met de nieuwe aanwijzingen voor de wetgevingstechniek, schrappe men in het derde lid van de aanhef van het ontwerpbesluit, zoals het om advies is voorgelegd, de verwijzing naar de datum waarop de beraadslaging in de Ministerraad heeft plaatsgevonden, en late men het vierde lid aanvangen als volgt : "Gelet op advies L. 27.448/1 van de Raad van State, gegeven op ...;".

Het vijfde lid van de aanhef redigere men dan als volgt :

"Gelet op advies L. 30.195/1/V van de Raad van State, gegeven op 7 september 2000;".

Artikel 2

1. De woorden "que le vendeur ne contrôle pas", op het einde van de Franse tekst van artikel 2, eerste lid, 3°, worden in de Nederlandse tekst weergegeven met de woorden "waarop de verkoper geen vat heeft". Vraag is of, in de Nederlandse tekst, niet een juridisch meer geëigende terminologie aangewezen is en of, bijvoorbeeld, niet beter wordt geschreven "waarop de verkoper geen invloed kan uitoefenen" of, naar analogie van de Franse tekst, "waarover de verkoper niet de controle heeft".

Dezelfde opmerking kan worden gemaakt bij artikel 3, tweede lid, van het ontwerpbesluit.

.../...

2.1. Artikel 2, tweede lid, 1°, van het ontwerpbesluit houdt in dat, wat de erin beoogde financiële instrumenten of effecten en waarden betreft, waarvan de uitgifte onder het toezicht van de Commissie voor het Bank- en Financiewezen gebeurt, er een vrijstelling wordt verleend van de bepalingen van de wet van 14 juli 1991, zoals die worden vermeld in artikel 2, eerste lid, van het ontwerpbesluit. In zoverre die vrijstelling ook betrekking heeft op de onrechtmatige bedingen, en niet enkel op de bepalingen betreffende de financiële informatie, rijst de vraag of die vrijstelling niet te ruim is, ermee rekening houdend dat de bevoegdheid van de voornoemde Commissie niet zo ver reikt dat zij bedingen, op inhoudelijke grond, als onrechtmatig zou kunnen catalogeren en zou kunnen bevelen dat die bedingen om die reden moeten worden geweerd.

2.2. In aansluiting op de inleidende zin van artikel 2, tweede lid, en ter wille van de duidelijkheid, late men artikel 2, tweede lid, 1°, in de Nederlandse tekst aanvangen als volgt : "1° op de financiële instrumenten of effecten en waarden die openbaar te koop worden gesteld, openbaar te koop worden geboden of openbaar verkocht, zoals bedoeld in ...;".

Ook de redactie van artikel 2, tweede lid, 2°, wordt, wat de Nederlandse tekst betreft, beter in die zin verduidelijkt.

.../...

Artikel 4

Men redigere artikel 4, in de Nederlandse tekst,
op een meer gebruikelijke wijze als volgt :

"Art. 4. Dit besluit treedt in werking op de eerste dag van
de vierde maand na die waarin het wordt bekendgemaakt in het
Belgisch Staatsblad.".

PORTEE ET FONDEMENT LEGAL DU PROJET

Le projet d'arrêté soumis pour avis vise à rendre certaines dispositions de la loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce et sur l'information et la protection du consommateur applicables à certains instruments financiers, titres et valeurs.

Son fondement légal lui est procuré par l'article 1er, alinéa 2, de la loi du 14 juillet 1991 précitée, telle qu'elle a été complétée par la loi du 21 décembre 1994 portant des dispositions sociales et diverses.

L'article 1er, alinéa 2, de la loi du 14 juillet 1991 s'énonce comme suit :

"La présente loi ne s'applique pas aux valeurs mobilières et autres instruments financiers visés par la législation relative aux opérations financières et aux marchés financiers. Dans les conditions et compte tenu des adaptations qu'Il détermine, le Roi peut toutefois déclarer certaines dispositions de la présente loi applicables aux valeurs mobilières et autres instruments financiers précités ou à des catégories d'entre eux".

OBSERVATIONS PREALABLES

1. La réglementation qui fait l'objet de l'arrêté en projet a déjà été soumise pour avis au Conseil d'Etat, section de législation. Dans l'avis L. 27.448/1, rendu à ce propos le 26 mars 1998, le Conseil d'Etat, section de législation, s'est abstenu d'examiner les différents articles de l'arrêté en projet parce qu'il avait de sérieux

.../...

doutes quant à la sécurité juridique et à la transparence de la réglementation en projet, d'une part, et parce qu'il a estimé, d'autre part, que le projet soulevait des questions quant à l'applicabilité aux instruments financiers concernés de certaines dispositions de la loi susvisée du 14 juillet 1991 énumérées dans l'avis.

Afin de satisfaire à la prescription de l'article 3, § 1er, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, il conviendra par conséquent d'annexer au rapport au Roi et de publier en même temps que ce dernier non seulement l'avis rendu ce jour, mais aussi l'avis L. 27.448/1 du 26 mars 1998.

Le rapport au Roi, qui se réfère à plusieurs reprises à l'avis L. 27.448/1 rendu précédemment, restera ainsi pleinement compréhensible.

2. Comme l'indique le rapport au Roi, l'arrêté en projet vise notamment à transposer en droit belge "la directive 93/13/CEE du Conseil du 5 avril 1993 concernant les clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs, en rendant applicables aux titres et valeurs, moyennant de légères adaptations, les articles 30 à 36 LPC relatifs aux clauses abusives".

Le cas échéant, il appartiendra à la Cour de justice des Communautés européennes de déterminer, en dernière analyse, si cette transposition s'est effectuée comme il se doit.

.../...

EXAMEN DU TEXTEPréambule

1. L'article 177 de la loi du 21 décembre 1994 précitée n'a pas ajouté un nouvel alinéa 3 à l'article 1er de la loi du 14 juillet 1991. Il a, par contre, ajouté une phrase à l'article 1er, alinéa 2, de la loi précitée.

Au premier alinéa du préambule de l'arrêté en projet soumis pour avis, il convient dès lors de remplacer la référence à "l'article 1er, alinéa 3", de la loi du 14 juillet 1991 par une référence à "l'article 1er, alinéa 2", de cette loi.

2. Il convient d'insérer, entre les deuxième et troisième alinéas du préambule, un alinéa rédigé comme suit :

"Vu l'avis du Conseil de la consommation, donné le 24 octobre 1997;"

3. Conformément à la nouvelle circulaire de légistique formelle, on supprimera, au troisième alinéa du préambule de l'arrêté en projet soumis pour avis, la référence à la date de la délibération du Conseil des ministres, et on rédigera le début du quatrième alinéa comme suit : "Vu l'avis du Conseil d'Etat L. 27.448/1, donné le ...;"

.../...

Le cinquième alinéa du préambule sera, dès lors, rédigé comme suit :

"Vu l'avis du Conseil d'Etat, L. 30.195/1/V, donné le 7 septembre 2000;".

Article 2

1. Les mots "que le vendeur ne contrôle pas" figurant à la fin du texte français de l'article 2, alinéa 1er, 3°, sont rendus en néerlandais par les mots "waarop de verkoper geen vat heeft". On peut se demander s'il ne serait pas indiqué d'utiliser, dans le texte néerlandais, une terminologie plus appropriée du point de vue juridique et s'il ne serait pas préférable d'écrire, par exemple, "waarop de verkoper geen invloed kan uitoefenen" ou, par analogie avec le texte français, "waarover de verkoper niet de controle heeft".

Cette observation s'applique également à l'article 3, alinéa 2, de l'arrêté en projet.

2.1. L'article 2, alinéa 2, 1°, de l'arrêté en projet implique, pour les instruments financiers et les titres et valeurs qui y sont mentionnés et dont l'émission est placée sous le contrôle de la Commission bancaire et financière, l'octroi d'une dispense de l'application des dispositions de la loi du 14 juillet 1991 mentionnées à l'article 2, alinéa 1er, de l'arrêté en projet. Dans la mesure où cette dispense porte également sur les clauses abusives, et pas

.../...

uniquement sur les dispositions relatives à l'information financière, on peut se poser la question de savoir si cette dispense n'est pas trop étendue, dès lors que la compétence de la Commission précitée n'est pas telle qu'elle lui permettrait de qualifier une clause d'abusives, quant à son contenu, et d'ordonner que cette clause soit, dès lors, écartée.

2.2. Conformément à la phrase introductive de l'article 2, alinéa 2, et par souci de clarté, on rédigera le début de l'article 2, alinéa 2, 1°, du texte néerlandais comme suit : "1° op de financiële instrumenten of effecten en waarden die openbaar te koop worden gesteld, openbaar te koop worden geboden of openbaar verkocht, zoals bedoeld in ...;".

Il serait bon de clarifier de la même manière la rédaction du texte néerlandais de l'article 2, alinéa 2, 2°.

Article 4

Le texte néerlandais de l'article 4 sera rédigé, d'une manière plus usuelle, comme suit :

"Art. 4. Dit besluit treedt in werking op de eerste dag van de vierde maand na die waarin het wordt bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad.".

De vakantiekamer was samengesteld uit

La chambre des vacations était composée de

de Heren
Messieurs

A. BEIRLAEN,

kamervoorzitter, voorzitter,
président de chambre, président,

M. VAN DAMME,

kamervoorzitter,
président de chambre,

D. ALBRECHT,

staatsraad,
conseiller d'Etat,

E. WYMEERSCH,
A. SPRUYT,

assessoren van de
afdeling wetgeving,
assesseurs de la
section de législation,

Mevrouw
Madame

F. LIEVENS,

griffier,
greffier.

De overeenstemming tussen de Nederlandse en de Franse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. M. VAN DAMME.

Het verslag werd uitgebracht door de H. P. DEPUYDT, eerste auditeur. De nota van het Coördinatiebureau werd opgesteld en toegelicht door mevr. K. BAMS, adjunct-referendaris.

La concordance entre la version néerlandaise et la version française a été vérifiée sous le contrôle de M. M. VAN DAMME.

Le rapport a été présenté par M. P. DEPUYDT, premier auditeur. La note du Bureau de coordination a été rédigée et exposée par Mme K. BAMS, référendaire adjoint.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER,

DE VOORZITTER - LE PRESIDENT,

F. LIEVENS

A. BEIRLAEN